

## РОЗДІЛ 3

### **ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕФЕКТИВНОЇ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ В НОРМОТВОРЧІЙ ТА ПРАВОЗАСТОСОВНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВ**

**Завальнюк В.В.**

*професор кафедри теорії держави та права  
Національного університету «Одеська юридична академія»,  
кандидат юридичних наук*

#### **МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ ВИМІР АНТРОПОЛОГІЇ ПРАВА (НА ПРИКЛАДІ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ)**

Людина – це суспільна істота, яка являє собою найвищий ступінь розвитку живих організмів на Землі, суб'єкт суспільно-історичної діяльності та культури, однак, людина є чимось «завжди більшим, ніж сукупність її соціальних властивостей».

Суспільство є продуктом взаємодії людей. Це – складна система зв'язків індивідів, об'єднаних економічними, сімейними, груповими, етнічними та іншими відносинами й інтересами, що постійно розвиваються. При всій складності структури суспільства і різноманітності його складових частин суспільство не може існувати без упорядкування і стабілізації. Таким регулюючим і організуючим суспільні відносини феноменом є право.

На наших очах формується нова соціально-правова реальність, вільна від міфів та догм, що вимагає виваженого, раціоналістичного пізнання. Сьогодні численні пояснювальні прийоми, стереотипи, моделі, які використовувались протягом ряду десятиліть, виявляються невиправданими. Вони не ведуть до розуміння тих процесів, що відбуваються в нормативних і ціннісних сферах соціального буття.

Давно помічено, що в період радикальних перетворень зростає інтерес до суті того, що відбувається, до його осмислення й розуміння. Повною мірою це стосується того, що відбувається у сфері правової реальності. Так, після Другої світової війни у світі

з'явився великий масив правових актів стовно прав людини, що стало революційним кроком у розвитку правового захисту людини, зробивши її вперше в історії істотою універсальною. Права людини стають глобальним мірилом права [1].

«Усі права людини універсальні, неподільні, взаємозв'язані й взаємозалежні. Міжнародне співтовариство, повинне відноситися до прав людини глобально, на справедливій і рівній мірі, з однаковим підходом і увагою. Хоча значення національної і регіональної специфіки і різних історичних, культурних і релігійних особливостей необхідно мати на увазі, держави, незалежно від політичних, економічних і культурних систем, зобов'язані заохочувати й захищати усі права людини й основні свободи» [2]. З 10 грудня 1948 р., цей день щорічно відзначається як Всесвітній день прав людини

На формування антропології права в національній правовій системі суттєво впливає міжнародне право. Розширення обсягу правового регулювання та вплив на національне право загальних гуманітарних цінностей зумовлюють трансформацію системи джерел права. Найсуттєвіших змін ця система зазнала з ухваленням Конституції України 1996 року, якою було визнано й закріплено принцип верховенства права. «Одним з проявів верховенства права, – підкреслюється у п. 4.1 Рішення Конституційного суду України від 02.11.2004 р. № 15-рп/2004 (у справі про призначення судом більш м'якого покарання), – є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори... які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України» [3]. Реалізація принципу верховенства права також вимагає від держави, якщо визнавати її конституційною чи такою, що прагне до цього статусу, втілення верховенства права у правотворчю та правозастосовну діяльність.

Головним елементом міжнародних стандартів у антропологічному вимірі є людина, захист її прав та свобод. Інкorporація міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, до національного законодавства і, відповідно, зростання за їх рахунок ролі нормативно-правових договорів серед інших юридичних джерел права; поновлення свого значення правовими звичаями (звичаями ділового обороту, торговельними

звичаями, міжнародними звичаями тощо) і узвичаєннями (адміністративними, торговельними); визнання Україною юрисдикції Європейського суду з прав людини, поширення регулюючого впливу його прецедентної практики на національні правовідносини; породжений рішеннями і висновками КСУ феномен правових позицій підкреслюють необхідність переосмислення категорії «система джерел права» та поглибленого дослідження системних зв'язків між джерелами права – як традиційними, так і нетрадиційними [4].

Закріплення прав на свободу думки, совісті й релігії також спершу відбулося на національному рівні. Так, у Швейцарії, згідно з першою Каппельською мирною угодою 1529 р., кожен кантон здобув право вирішувати, яка з релігійних доктрин – реформаторська чи католицька – буде вважатися вірою його громадян і всіх, хто проживає на підвладній йому території. У другій Каппельській мирній угоді 1531 р. було підтверджено, що всі громадяни і мешканці вільних кантонів перебувають у виключній підпорядкованості тій Церкві, яку буде обрано більшістю. У 1798 р. в унітарну конституцію було закладено принцип, згідно з яким слід дозволити всі види відправ – за умови, що при цьому не буде порушено громадського порядку і не буде претензій на якусь особливу владу чи привілеї. Однак повну свободу віри було вперше затверджено у Швейцарії лише у федеральній конституції 1874 р. [5].

В Англії різні види обмежень щодо свободи думки, совісті й релігії скасовувалося поступово. Першим позитивним законодавчим актом, в якому інакодумці отримали певне визнання, був Акт про толерантність від 1698 р., який вилучив протестантів, що відкололися від Англіканської Церкви, зі списку осіб, які підпадають під санкції певних законів. Таким чином, протестанському нонконформізму було надано певного статусу. Актами 1829 та 1832 рр. про католицьку емансипацію надано певного статусу римокатоликам. У 1846 р. Актом про релігійну неправочинність Акт про толерантність було поширено і на іудеїв.

Витоки міжнародного регулювання свободи віросповідання беруть початок із підписання у 1648 р. Вестфальського миру, наголошуючи скоріше на терпимості, ніж на правах.

Право на свободу совісті та віросповідання є одним із фундаментальних прав, яких закріплено в усіх міжнародних документах, що містять перелік прав людини. Починаючи з другої половини ХХ ст. відбувалось активне формування міжнародної судової та квазі-

судової практики захисту цього права, що надало його змісту певної динаміки. Стаття 22 Договору Ліги Націй зобов'язувала мандатні держави гарантувати свободу совісті та релігії.

У подальшому основні правові гарантії свободи віросповідання було закріплено у Загальній декларації прав людини (1948 р.) [6] та Міжнародному пакті про громадянські і політичні права (1966 р.) [7].

Норми, що не тільки проголошують права людини, але й передбачають механізм їх реалізації, містяться в двох пактах, що випливають із Загальної декларації прав людини – Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права [8] і Міжнародному пакту про громадянські та політичні права [9], прийняті Генеральною Асамблеєю ООН 16 грудня 1966 р. і відкриті для підписання, ратифікації й приєднання державами-учасниками, для яких виконання положень цих пактів є обов'язковим. Викликали суперечки імплементація положень пактів, співвідношення їхніх положень з національним законодавством, із чого випливало право окремих громадян направляти скарги на порушення їхніх прав у міжнародний орган по контролю за зобов'язаннями держав по пактах. Зрештою було досягнуто компромісу – прийнято Перший Факультативний протокол до Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, відповідно до якого тільки держави-учасники Протоколу визнавали компетенцію Комітету з прав людини, заснованого на підставі частини IV Пакту, приймати й розглядати повідомлення від осіб, що знаходяться під юрисдикцією цієї держави, і стверджують, що є жертвами порушення даною державою-учасником якого-небудь із прав, закріплених у Пакті [10].

У доктрині існують різні думки про те, чи може індивід бути суб'єктом міжнародного права. В принципі, це залежить від поглядів того чи іншого автора на проблему співвідношення міжнародного і національного права. Широко поширена точка зору, відповідно до якої у міжнародному праві немає заборони наділяти індивідів міжнародною правосуб'єктністю, і рішення цього питання визначається наміром договірних держав. Наявність у індивідів міжнародної правосуб'єктності пов'язується з наданням їм можливості прямого доступу в міжнародні органи [11].

У вітчизняній доктрині існує також точка зору, суть якої зводиться до того, що індивіди об'єктивно не можуть бути учасниками міжвладних міждержавних відносин і тим самим суб'єктами

міжнародного права. Тенденція, що спостерігається сьогодні, свідчить про розширення прямого доступу індивідів у міжнародні органи. Це пов'язано із зростаючим прагненням до захисту прав людини за допомогою міжнародних механізмів. Сам по собі такий доступ не перетворює їх у суб'єктів міжнародного права, а означає лише те, що учасники відповідного договору беруть на себе взаємне зобов'язання забезпечити цей доступ наявними в їхньому розпорядженні правовими й організаційними засобами [12].

Тенденція розвитку міжнародного права полягає не тільки в регулюванні різноманітних відносин між державами, але в посиленні ролі людини, що стала одним з учасників міжнародних відносин і суб'єктом міжнародного права. При цьому треба мати на увазі, що первісні суб'єкти міжнародного права – держави – не тільки мають права й обов'язки по міжнародному праву, але і на відміну від індивідів створюють його норми й принципи. Тому можна зробити висновок, що індивід є суб'єктом міжнародного права з обмеженою правосуб'єктністю [13]. Однак по мірі розвитку міжнародного права і міждержавних відносин обсяг прав і обов'язків індивіда буде збільшуватися, а його роль на міжнародній арені – зростати.

Тому актуальним стає питання про юридичну природу рішень Європейського суду з прав людини, яке було і залишається одним із найдискусійніших у юридичній науці. Необхідність вивчення діяльності Європейського суду та його практики має в Україні велике науково-практичне значення. По-перше, Конвенція надає можливість судового захисту прав людини та основних свобод на міжнародному рівні, які порушуються у межах національної правової системи органами державної влади або не отримують належного рівня захисту. По-друге, Суд у своїй діяльності фактично розширює зміст прав та свобод, що гарантуються Конвенцією, а деякі його рішення мають прецедентний характер (концепція «усталеного прецедентного права»). Прецедентне право Європейського суду повинно слугувати додатковим джерелом тлумачення конституційних норм про права та свободи, аналогічного характеру Конвенції, а також при тлумаченні відповідних конституційних принципів, та застосовуватися судами конституційної та загальної юрисдикції в Україні. Наприклад, відповідно до частини другої ст. 8 Кодексу адміністративного судочинства України суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Єв-

ропейського суду з прав людини. Більшість вчених розглядають рішення Європейського суду як юридичний акт, який має подвійну юридичну природу: правозастосовну та правоінтерпретаційну. Причому одні з них роблять більший акцент на характеристиці таких рішень як актів право тлумачних [14], тоді як інші зосереджуються на їх правозастосовній природі [15].

На користь визнання обов'язковості практики Європейського суду для України можна навести чимало правових аргументів, найважливішими з-поміж яких є пункт перший Закону України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» від 17 липня 1997 р., де зазначено, що Україна повністю визнає на своїй території дію ст. 46 Конвенції щодо визнання обов'язковою і без укладення спеціальної угоди юрисдикцію Європейського суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції, та ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [16] від 23 лютого 2006 р., де зазначається, що «суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Європейського суду як джерело права».

Як додаткову аргументацію на користь такого висновку можна навести частину четверту ст. 55 Конституції України: «Кожен має право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна» [17]; ст. 26 Віденської-конвенції про право міжнародних договорів від 23 травня 1963 р. (ратифікована Україною 14 травня 1986 р.): «Кожен чинний договір є обов'язковим для його учасників і повинен добросовісно виконуватись» (*pacta sunt servanda*); ст. 27: «Учасник не може посилається на положення свого внутрішнього права як на виправдання для невиконання ним договору»; а також підпункти (а) та (в) п. 3 ст. 31 Конвенції, в яких спеціально наголошується на тому, що разом із текстом міжнародного договору враховується практика його застосування та тлумачення, якщо на це є згода сторін договору. 17 липня 1997 р. Верховна Рада України, ратифікувавши Конвенцію, дала таку згоду.

На практиці, як вважає М. де Сальвіа, це означатиме, що «європейське правосуддя знаходиться над національними судовими

органами», хоча й «не заступає їх»; Європейський суд може за необхідності уточнювати обсяг прав та обов'язків, які покладаються на державу; визнання права Європейського суду відповідно до положень Конвенції та судової практики проголошувати державу відповідальною за порушення Конвенції; після ратифікації позивачі мають право посилаватися у судах на Європейську конвенцію у тому сенсі, як вона тлумачиться Страсбурзьким судом; офіційне визнання прецедентного характеру рішень Європейського суду [16].

Суд цінує стабільність та послідовність власної судової практики. На підтвердження цього висновку можна навести думку колишнього Президента Європейського суду з прав людини, судді від Швейцарії Л. Вільдхабера, який вважає, що нормальний курс Європейського суду – це слідування прецеденту, доктрина прецеденту для Європейського суду добра та плідна.

Європейський суд з прав людини визнає себе зв'язаним попередніми прецедентами. Згідно зі ст. 30 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, «якщо справа, яку розглядає палата, порушує серйозне питання щодо тлумачення Конвенції чи протоколів до неї, або якщо вирішення питання, яке вона розглядає, може призвести до результату, несумісного з рішенням, постановленим Судом раніше, палата може в будь-який час до встановлення свого рішення відмовитися від своєї юрисдикції на користь Великої палати, якщо жодна зі сторін у справі не заперечує проти цього» [19]. Професор П.М. Рабінович також зазначає з цього приводу: «Справжній зміст багатьох норм Конвенції, сформульованих здебільшого в надто абстрактній, часто оціночній формі, конституціюється, з'ясовується лише після їх тлумачення і застосування у рішеннях Європейського суду. Практика Європейського суду (а це сотні рішень) розвивається за відверто прецедентним принципом. І тому знання й урахування прецедентних рішень Європейського суду, засвоєння специфіки його професійного мислення, його «правового менталітету» – одне з найактуальніших завдань, що постають нині перед суддями та будь-якими іншими суб'єктами захисту прав людини в Україні» [20].

На прецеденти Європейського суду у своїх рішеннях посилаються практично всі національні суди країн – членів Ради Європи. Цей підхід діє навіть у тих правових системах, де формально не визнається обов'язкова сила прецеденту. Так, у Бельгії Арбітражний суд (у цій країні йому належить конституційна юрисдикція) поси-

лається на рішення Європейського суду з прав людини, але він не посилається на власну практику, оскільки не бажає бути зв'язаним або не хоче справити враження, що він вважає себе зв'язаним своїми раніше прийнятими рішеннями. З іншого боку, це слугує тому, аби засвідчити, що Арбітражний суд, насправді, вважає себе зв'язаним рішеннями Європейського суду з прав людини або, точніше, положеннями Європейської конвенції з прав людини так, як вони тлумачаться Європейським судом з прав людини [21].

Україна не є винятком з цього загальноєвропейського правила. Враховуючи специфіку перетворень у правовій сфері, що відбуваються у сучасній Україні, та необхідність забезпечити правничими засобами наш європейський вибір, найбільш важливим питанням є застосування прецедентного права (правових позицій) Європейського суду з прав людини у межах національної правової системи. Як влучно зауважив один із українських дослідників цієї проблематики, «аналізуючи різні точки зору з питань визнання чи невизнання рішень Європейського суду з прав людини джерелом права, можна з впевненістю констатувати, що на порядок денний діяльності судів в Україні виносяться як питання застосування норм Конвенції, так і практичне використання рішень цього суду. І хоча практика застосування конвенційних норм та використання рішень Європейського суду національною судовою системою ще знаходиться у стадії становлення, все ж суди України впритул підійшли до їх використання, а деякі і до застосування прецедентних рішень Європейського суду з прав людини» [22]. В Україні виконання рішень Європейського суду з прав людини здійснюється на підставі Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [23], яким встановлено механізм та процедуру виконання рішень Європейського суду, особливо щодо вживання заходів загального та індивідуального характеру.

Отже, з точки зору загальної теорії права рішення Європейського суду справді є правозастосовними актами, які, однак, поєднують у собі й певні властивості актів право-інтерпретаційних. Це пов'язано з тим, що у процесі здійснення правозастосовної діяльності відбувається операція з тлумачення відповідної норми Конвенції у зв'язку з її застосуванням до конкретної життєвої ситуації. Тому особливістю правоінтерпретаційної діяльності Європейського суду є те, що її результати містяться у зовнішній



юридичній формі правозастосовного акта – його рішенні. Проте такий правозастосовний акт має водночас і всі ознаки акта інтерпретаційно-правового.

### Джерела

1. Черниченко С. ООН и права человека. Итоги и проблемы полувекового пути. К 50-летию Всеобщей декларации прав человека / О. Черниченко // Международное право. – 1998. – № 3. – С. 5-14.
2. Всеобщая декларация прав человека : принята и провозглашена резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 г. // Международные акты о правах человека / сост. В. А. Карташкин, Е. А. Лукашева. – 2-е изд., доп. – М. : Норма-Инфа, 2002. – С. 38-42.
3. Рішення Конституційного Суду України від 02.11.2004 р. № 15-рп/2004 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 45. – Ст. 2975.
4. Тополевський Р. Б. Системні зв'язки юридичних джерел права : автореф. дис. на здобуття наук, ступеня канд. юрид. наук : 12.00.01. / Тополевський Р. Б. / Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2004. – 21 с.
5. Крішнасвами А. Дослідження фактів дискримінації у сфері релігійних прав і свобод : [фрагменти звіту Спеціального доповідача Підкомісії ООН у справах про запобігання дискримінації й захисту меншин] / Аркот Крішнасвами // Релігійна свобода і права людини: Правничі аспекти : у 2 т. – Львів : Свічадо, 2001. – Т. 2. – 376 с.
6. Всеобщая декларации прав человека : Принята и провозглашена резолюцией 217А (III) Генеральной Ассамблеи ООН 10 декабря 1948 г. // Международные акты о правах человека : сб. док. – М. : Норма, 2000. – С. 39-43.
7. Международный пакт о гражданских и политических правах : Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи ООН от 16 дек. 1966 г. // Действующее международное право: в 3 т. / сост. Ю. М. Колосов и Э.С. Кривчикова. – М. : Изд-во Моск. независ. ин-та междунар. права, 1997. – С. 21-39.
8. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах : принят резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 16 декабря 1996 г. [Вступил в силу 3 января 1976 г.] // Международные акты о правах человека. – 2002. – С. 43-51.
9. Международный пакт о гражданских и политических правах : принят резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 16 декабря 1966 г. : [Вступил в силу 23 марта 1976 г.] // Международные акты о правах человека. – 2002. – С. 52-74.
10. Присяжнюк Т. Система Європейської конвенції про захист прав і основних свобод людини – унікальний інструмент захисту порушених прав / Т. Присяжнюк // Право України. – 2001. – № 6. – С. 32-36.

11. Шугуров М. В. Международно-правовая политика в области прав человека: проблема доктринального обоснования / М. В. Шугуров // Правовая политика и правовая жизнь. – 2005. – № 3. – С. 6-12.
12. Рабінович П. М. Права людини і громадянина : навч. посібник. – К. : Атіка, 2004. – 464 с.
13. Международное право: Учебник / Отв. ред. Ю. М. Колосов, В. И. Кузнецов. – 2-е изд., доп. и перераб. – М. : Междунар. отношения, 1998. – 617 с.
14. Рабінович П. М., Федик С. Є. Особливості тлумачення юридичних норм щодо прав людини (за матеріалами практики Європейського суду з прав людини) // Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина НДТ державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України / редкол. : П. М. Рабінович (голов. ред.) та ін. – Л., 2004. – 145 с. – Серія 1. Дослідження та реферати. – Випуск 5.
15. Туманов В. А. Европейский суд по правам человека. Очерк организации и деятельности – М., 2001. – 304 с; Шевчук С. Судовий захист прав людини : Практика Європейського суду з прав людини у контексті західної правової традиції. – К., 2006. – 848 с.
16. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 30. – Ст. 260.
17. Конституція України : Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
19. Європейський суд з прав людини. Базові матеріали. Застосування практики. – К., 2003. – С. 23.
20. Рабінович П. М. Рішення Європейського Суду з прав людини: до характеристики концептуально-методологічних засад їх обґрунтування // Практика Європейського Суду з прав людини: Рішення. Коментарі. – 1999. – № 1. – С. 358.
21. Тьоніс Я. Вплив Європейської Конвенції з прав людини на національне конституційне судочинство: досвід Конституційного суду Бельгії // Вісник Конституційного Суду України. – 2005. – № 6. – С. 72.
22. Куц Г. Застосування норм Європейської Конвенції та прецедентної практики Європейського суду з прав людини судами України // Право України. – 2002. – № 2. – С. 21.
23. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 30. – Ст. 260.

### **Анотація**

**Завальнюк В.В. Міжнародно-правовий вимір антропології права (на прикладі практики Європейського суду з прав людини). – Стаття.**

Проаналізовано вплив норм міжнародного права на національне в антропологічному вимірі, а саме захисту прав та свобод людини.

*Ключові слова:* права людини, антропологічний вимір права, міжнародні стандарти, громадянські і політичні права, економічні права, механізм імплементація, суб'єкт міжнародного права, правосуб'єктність.

### **Аннотация**

**Завальнюк В.В. Международно-правовое измерение антропологии права (на примере практики Европейского суда по правам человека). – Статья.**

Проанализировано влияние норм международного права на национальное в антропологическом измерении, а именно защиты прав и свобод человека.

*Ключевые слова:* права человека, антропологическое измерение права, международные стандарты, гражданские и политические права, экономические права, механизм имплементации, субъект международного права, правосубъектность.

### **Summary**

**Zavaliuk V.V. International legal measurement of anthropology of law (for example the European Court of Human Rights practices). – Article.**

The influence of international law in the national anthropological dimension, namely the protection of those freedoms.

*Keywords:* human rights, anthropological dimension of law, international standards, civil and political rights, economic rights, the mechanism of implementation, the subject of international law, legal personality.